Tweede Kamer der Staten-Generaal 2

Vergaderjaar 2015–2016

34 378 Wijziging van de Wet op de ondernemingsraden en de Pensioenwet in verband met de bevoegdheden van de ondernemingsraad inzake de arbeidsvoorwaarde pensioen

Nr. 4 ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT[1]

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 13 november 2015 en het nader rapport d.d. 21 december 20125, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 30 september 2015, no. 2015001700, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de ondernemingsraden en de Pensioenwet in verband met de bevoegdheden van de ondernemingsraad inzake de arbeidsvoorwaarde pensioen, met memorie van toelichting.

Het voorstel strekt tot wijziging van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) om de rol van de ondernemingsraad (or) ten aanzien van de arbeidsvoorwaarde pensioen te verduidelijken en af te bakenen ten opzichte van de bevoegdheid van (vertegenwoordigers van) werkgevers en werknemers in het arbeidsvoorwaardenoverleg.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar acht een dragende motivering aangewezen voor het verlenen van een instemmingsrecht aan de or indien een pensioenovereenkomst wordt ondergebracht bij een pensioeninstelling in een andere lidstaat of bij een verzekeraar met een zetel buiten Nederland. Indien in een dergelijke motivering niet kan worden voorzien, acht zij aanpassing van het voorstel aangewezen.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 30 september 2015, nr. 2015001700, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling

[1] De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

kst-34378-4
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2015

advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.
Dit advies, gedateerd 13 november 2015, nr. W12.15.0343/III, bied ik U hierbij aan.

1. Inleiding

Het wetsvoorstel verduidelijkt op welke wijze de or betrokken is bij de arbeidsvoorwaardelijke aspecten van de pensioenregeling. De aanleiding voor het voorstel is gelegen in een aantal amendementen bij het wetsvoorstel versterking bestuur pensioenfondsen.[2] *Het voorstel geeft tevens uitvoering aan een advies van de Sociaal Economische Raad over het instemmingsrecht van de or over de arbeidsvoorwaarde pensioen.*[3]

Het instemmingsrecht van de or heeft een subsidiair karakter. De or treedt terug voor zover afspraken zijn gemaakt in het arbeidsvoorwaardenoverleg tussen sociale partners, zo blijkt uit artikel 27, derde lid, van de WOR.

Thans heeft de or geen instemmingsrecht indien een pensioenovereenkomst bij een pensioenfonds is ondergebracht.[4] *Het wetsvoorstel brengt daarin verandering en bepaalt dat de bestuurder ook instemming vraagt aan de or bij het vaststellen, wijzigen of intrekken van een pensioenovereenkomst die niet bij een verzekeraar, maar bij een pensioenfonds is ondergebracht. Zodoende krijgt de or, ongeacht de uitvoerder, een instemmingsrecht inzake de arbeidsvoorwaardelijke aspecten van een pensioenregeling. Het subsidiaire karakter van het instemmingsrecht blijft daarbij gehandhaafd. De uitvoering van de pensioenregeling blijft in beginsel buiten het bereik van het instemmingsrecht van de or, tenzij dit direct raakt aan de arbeidsvoorwaarden, bijvoorbeeld de wijze waarop de verschuldigde premie wordt vastgesteld.*

2. Buitenlandse pensioeninstelling of pensioenverzekeraar

In het wetsvoorstel wordt voorgesteld om aan artikel 27 WOR een achtste lid toe te voegen dat de or een instemmingsrecht geeft met betrekking tot het onderbrengen van een pensioenregeling bij een pensioeninstelling in een andere lidstaat[5] *of verzekeraar met een zetel buiten Nederland. Het betreft een instemmingsrecht uitsluitend gericht op de keuze voor een buitenlandse uitvoerder; het instemmingsrecht voor de inhoud volgt al uit het nieuwe artikel 27, eerste lid, van de WOR. Het instemmingsrecht bij het onderbrengen van een pensioenregeling bij een pensioeninstelling in een andere lidstaat is thans opgenomen in artikel 23, vierde lid, van de Pensioenwet (Pw). Vanwege de bredere strekking van het nieuwe artikel 27, eerste lid, van de WOR vervalt artikel 23, vierde lid, van de Pw. Uit de toelichting blijkt dat voor instandhouding van de in artikel 27, achtste lid, van de WOR voorgestelde afzonderlijke bepaling is gekozen omdat het onderbrengen bij een buitenlandse pensioenuitvoerder of verzekeraar ook*

[2] Kamerstukken II 2012/13, 33 182, nrs. 22, 38, 48 en 49.
[3] Sociaal Economische Raad, Advies 14/05, Instemmingsrecht OR over arbeidsvoorwaarde pensioen, juni 2014.
[4] In het huidige stelsel heeft de or geen instemmingsrecht ten aanzien van de onderbrenging van een pensioenregeling bij een pensioenfonds. De redenering daarbij was dat sociale partners in de geledingen van een pensioenfonds zijn vertegenwoordigd (Kamerstukken II 2012/13, 33 182, nr. 46).
[5] Uit artikel 1 van de Pensioenwet (Pw) volgt dat onder lidstaat wordt begrepen een lidstaat van de Europese Unie alsmede een staat, niet zijnde een lidstaat van de Europese Unie, die partij is bij de Overeenkomst betreffende Europese Economische Ruimte.

zal leiden tot het van toepassing zijn van een ander financieel toetsingskader en een andere governance.[6]

De Afdeling merkt op dat wanneer pensioen bij een Nederlandse verzekeraar of pensioenfonds wordt ondergebracht, de or geen instemmingsrecht heeft terzake van de onderbrenging. Indien het pensioen wordt ondergebracht bij een pensioenfonds of verzekeraar buiten Nederland, krijgt de or dat instemmingsrecht wel. Onduidelijk is waarom het instemmingsrecht van de or afhankelijk wordt gesteld van de vraag welke wettelijke regels van toepassing (zullen) zijn op een pensioeninstelling. Het instemmingsrecht van de or ziet immers op de arbeidsvoorwaardelijke aspecten van (onder andere) pensioen, en niet op de wettelijke waarborgen waaraan pensioen volgens de Nederlandse wetgeving dient te voldoen. Voor zover de opname van bovengenoemd instemmingsrecht is ingegeven door het feit dat buitenlandse pensioenuitvoerders niet behoeven te voldoen aan de bepalingen uit de Pw,[7] *wijst de Afdeling erop dat ook verzekeraars (met een zetel in Nederland) aan deze bepaling niet behoeven te voldoen.*
Daarbij roept een instemmingsvereiste, specifiek gericht op de onderbrenging van een pensioenovereenkomst bij een pensioenuitvoerder in een andere lidstaat of bij een verzekeraar met een zetel buiten Nederland de vraag op of zo'n instemmingsvereiste als een belemmering van het vrije verkeer van diensten in de zin van artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie moet worden gezien. Een dergelijke belemmering kan toegestaan zijn, indien daarvoor een rechtvaardiging bestaat en de desbetreffende maatregel voldoet aan eisen van non-discriminatie en proportionaliteit. Daarvan blijkt vooralsnog niet.

De Afdeling adviseert de toelichting naar aanleiding van het vorenstaande aan te vullen en zo nodig het voorstel op dit punt aan te passen.

Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State om de toelichting aan te vullen met een motivering voor het verlenen van een instemmingsrecht aan de ondernemingsraad indien een pensioenovereenkomst wordt ondergebracht bij een pensioeninstelling in een andere lidstaat of bij een verzekeraar met een zetel buiten Nederland, is opgevolgd.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
J. Klijnsma

[6] Toelichting, paragraaf 3.
[7] Het instemmingsrecht voor de or in de situatie dat een pensioenovereenkomst ondergebracht wordt bij een pensioeninstelling uit een andere lidstaat is bij de introductie daarvan in de Pensioen- en spaarfondswet gemotiveerd door erop te wijzen dat de materiële normen uit die wet niet van toepassing zijn voor buitenlandse pensioeninstellingen. Om de inspraak van de deelnemers te waarborgen, werd voor deze situatie het instemmingsrecht opgenomen, Kamerstukken II 2004/05, 30 104, nr. 3, blz. 5.